



Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung des H , vom 15. Juni 2010 gegen den Bescheid des Finanzamtes S, vertreten durch A, vom 21. Mai 2010 betreffend Gewährung der Familienbeihilfe und des Erhöhungsbetrages zur Familienbeihilfe ab April 2010 entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

Entscheidungsgründe

Der Berufungswerber beantragte im April 2010 die Gewährung des Erhöhungsbetrages zur Familienbeihilfe wegen erheblicher Behinderung seiner am TT.MM.1986 geborenen Tochter D, die an paranoider Schizophrenie erkrankt ist. Dieser Antrag wurde von der Abgabenbehörde erster Instanz zutreffend auch als Antrag des Berufungswerbers auf Gewährung des Grundbetrages der Familienbeihilfe gewertet.

Der Antrag wurde abgewiesen. In der Begründung wurde unter anderem ausgeführt, dass der Bescheinigung des „BSB“ zu entnehmen sei, dass keine dauernde Erwerbsunfähigkeit der Tochter vorliege und daher auch der Grundbetrag der Familienbeihilfe nicht zustehe, sodass der Antrag abzuweisen gewesen sei.

Dem ersten Sachverständigengutachten vom 7. Mai 2010 ist unter anderem Folgendes zu entnehmen:

„Anamnese:

Im Jänner 2009 kommt es mit akuter Suizidalität und psychotischen Symptomen zur Aufnahme in CDK. Frau E absolvierte Volks- und Hauptschule und anschließend die Höhere Lehranstalt für Tourismus in S. Sie arbeitet zwischenzeitlich in der Gastronomie und beschließt 2007 Sprachwissenschaften zu studieren. Sie übersiedelt nach Wien, merkt aber bald, dass die Anforderungen für ein Studium nicht gewachsen ist. Die ersten psychotischen Symptome, paranoide Episoden usw. dürften in dieser Zeit bereits aufgetreten sein. Die Situation eskaliert 2009 im Rahmen eines Streites mit den Eltern. Derzeit wohnt Frau E bei den Eltern und besucht ein Arbeitstraining. Einer ihrer älteren Brüder leidet an Depressionen, sonst ist die Familienanamnese bland...

Status psychicus/Entwicklungsstand:

Voll orientiert, wach, Stimmung euthym, Affekt verflacht bei guter Affeizierbarkeit, Antrieb leicht vermindert, Psychomotorik leicht reduziert, keine formalen Denkstörungen, berichtet über Konzentrationsstörungen, inhaltlich derzeit kaum Denkstörungen, keine Halluzinationen, Schlaf unauffällig, keine akute Suizidalität.

Relevante vorgelegte Befunde:

2009-08-25 Doz. Dr. A..

*Fachärztliches Fachgutachten, Befürwortung bzum ATZ bei Diagnose paranoide Schizophrenie
2009-01-26 Prim. Dr. R.*

Bestätigung über die gerechtfertigte § 8 Aufnahme an der CDK

Diagnose (n):

Paranoide Schizophrenie

Richtsatzposition: 585 Gdb: 050% ICD: F20.0

Rahmensatzbegründung:

Richtsatzposition mittlerer Rahmensatz bei geistiger Erkrankung in Remission und daraus resultierender eingeschränkter körperlicher, geistiger und sozialer Funktionsfähigkeit.

Gesamtgrad der Behinderung:

50 vH voraussichtlich mehr als 3 Jahre anhaltend.

Eine Nachuntersuchung in 3 Jahren ist erforderlich. Die rückwirkende Anerkennung des Grades der Behinderung ist ab 2009-01-01 aufgrund der vorgelegten Befunde möglich. Der (die) Untersuchte ist voraussichtlich nicht dauernd außerstande sich selbst den Unterhalt zu verschaffen. Rückwirkende Anerkennung durch vorgelegte Befunde."

Gegen die Abweisung wurde rechtzeitig berufen und unter anderem ausgeführt, dass die Tochter im Jänner 2009 aus der C Klinik entlassen worden sei. Der Berufungswerber habe sich bei einem Organ der Abgabenbehörde erster Instanz betreffend Gewährung der Familienbeihilfe erkundigt. Es sei ihm mitgeteilt worden, dass auf Grund der Volljährigkeit der Tochter und weil diese nicht während der Ausbildung erkrankt sei kein Anspruch auf

Familienbeihilfe bestehe. Inzwischen habe er durch Gespräche mit Ärzten und mit Angehörigen Erkrankter, der Fachliteratur und durch Recherchen im Internet sich einiges Wissen über die Krankheit angeeignet und sei zu dem Schluss gekommen, dass die Argumentation des Finanzamtes nicht stimme. Seine Tochter habe bereits während ihrer Ausbildung in der Tourismusschule (2000 bis 2005) immer davon gesprochen, dass sie niemand wolle, alle seien ihr gegenüber negativ eingestellt, hinter ihrem Rücken habe man schlecht gesprochen. Die Symptome seien damals für einen Laien nicht erkennbar gewesen aber aus heutiger Sicht seien dies seiner Ansicht nach bereits markante Symptome der Krankheit seiner Tochter (Schizophrenie) gewesen. Darauf folgend habe die Tochter die Studienrichtung gewechselt und wenn sie gearbeitet habe, sei sie nicht mehr belastbar gewesen. Dies sei typisch für diese Erkrankung. Im Herbst 2008 sei es zum Eklat gekommen und eine Zwangseinweisung sei unumgänglich gewesen. Viele Fachärzte hätten seine Ansicht bestätigt. Auch in der Fachliteratur werde die Meinung vertreten, dass der Zeitraum des Beginnes dieser Erkrankung von der Pubertät bis zum 25. Lebensjahr reiche. Daher sei seiner Ansicht nach die Erkrankung bereits zu 100% während der Ausbildung vorgelegen. Er könne daher die Argumentation der Abgabenbehörde erster Instanz – nicht dauernd erwerbsunfähig – überhaupt nicht verstehen. Aus Gesprächen mit den Fachärzten der C Klinik gehe hervor, dass der weitere Verlauf der Krankheit nicht genau vorhersehbar sei. Aus diversen Gesprächen mit Angehörigen Erkrankter sei der Schluss zu ziehen, nichts zu beschönigen, lernen mit der Situation umzugehen, keine falschen Hoffnungen, mit den Hochs und Tiefs leben, wenn erwerbstätig nur geringfügig und nicht dauerhaft, weil mit dieser Krankheit eine dauerhafte Belastung nicht möglich sei. Selbst die von der Abgabenbehörde erster Instanz bestellte, begutachtende Ärztin – das erstellte Gutachten wurde dem Berufungswerber von der Abgabenbehörde erster Instanz zur Wahrung des Parteiengehörs übersandt – welche keine Fachärztin sei, spreche von voraussichtlich drei Jahren und von voraussichtlich nicht dauernd erwerbstätig. Nur die Abgabenbehörde erster Instanz sage zu 100% nicht dauernd erwerbsunfähig. Seiner Ansicht nach könne von der Abgabenbehörde erster Instanz nur dann so entschieden werden, wenn ein Facharzt zu 100% von dauernd erwerbsunfähig spreche, aber nicht wenn nur voraussichtlich und damit den Bescheid zu begründen. Was wäre wenn in einem Zeitraum von 10 Jahren die Tochter doch nicht in der Lage wäre für ihren Lebensunterhalt aufzukommen, werde dann von der Abgabenbehörde erster Instanz dieser Zeitraum nachbezahlt ?

Seine Tochter sei seit Oktober 2009 bei O.. in einem Arbeitszentrum und habe auch bereits zwei Praktika absolviert, leider ohne Erfolg. Trotzdem spreche die Abgabenbehörde erster Instanz von nicht dauernd erwerbsunfähig. Natürlich verstehe der Berufungswerber die Aufgabe der Finanzverwaltung mit dem zur Verfügung stehenden Steuergeldern sorgsam

umzugehen, aber seiner Ansicht nach habe der Gesetzgeber ein Recht für ihn geschaffen und ersuche daher den angefochtenen Bescheid aufzuheben.

Die Abgabenbehörde erster Instanz ersuchte das für die Erstellung eines Gutachtens zuständige Bundessozialamt ein weiteres Gutachten zu erstellen. Dem zweiten Sachverständigengutachten vom 19. September 2010, welches dem Berufungswerber zur Wahrung des Parteiengehörs übersandt wurde, ist unter anderem Folgendes zu entnehmen:

„Anamnese:

Berufungsgutachten: Frau E kommt ohne Begleitung. Es liegt ein Berufungsschreiben des Vaters Herrn HE. vom 15.6.2010 vor. Der Anamnese des Vorgutachtens kann folgendes hinzugefügt werden. Herr E gibt schriftlich an, dass bereits während des Besuchs der Tourismusschule in S in Tirol (2000 – 2005) zu Symptomen einer paranoiden Schizophrenie gekommen sei. Frau E habe damals bereits geäußert, ...niemand will mich, alle seien negativ gegen mich eingestellt, hinter meinem Rücken werde schlecht über mich gesprochen, ...Es sei auch zu einem Studienwechsel gekommen, die Ausdauer und Belastbarkeit für einen Arbeitsplatz war nicht mehr gegeben bis es im Spätherbst 2008 zu § 8 Einweisung ins Spital gekommen ist. Es wurde eine paranoide Schizophrenie festgestellt. Frau E sei seit Oktober 2009 bei O.. in einem Arbeitstrainingsprogramm integriert. Ihre Belastbarkeit sei für eine volle Beschäftigung nicht gegeben. Unter antipsychotischer Therapie seien Praktika möglich gewesen. Frau E berichtet selbst, dass sie bei ihren Eltern wohne, sie habe soziale Kontakt mit Freunden. Aus dem fachärztlichen Gutachten von Dr. I vom 25.8.2009 geht hervor: Der Krankheitsbeginn müsse bereits im Sommer 2007 angenommen werden. Aus dem klinisch psychologischen Befund von O. vom 18.1.2010 geht ebenfalls hervor: beginnende psychotische Episode im Sommer 2007 mit geringer Belastbarkeit, stark reduzierte Konzentrationsfähigkeit, paranoiden Gedankeninhalten, optischen Halluzinationen. Auslöser solle eine massive Belastung die 2007 auf Frau E hereingebrochen sei (Trennung vom Partner, Umzug nach Wien, Studium) sein. In dieser Situation habe sich Frau E überfordert und hilflos gefühlt, es im weiteren Verlauf zur Verschlimmerung gekommen bis das Studium abgebrochen werden musste und eine stationäre Betreuung im Spätherbst 2008 an der CDK erfolgte...

Status psychicus/Entwicklungsstand:

Wach, allseits orientiert, schulische Ausbildung abgeschlossen, Stimmung unauffällig, Affekt verflacht, Gedankengang kohärent, paranoide Interpretationen berichtet, negativ Symptome, Antrieb unauffällig, leichtgradige psychomotorische Verlangsamung unter antipsychotischer Therapie.

Relevante vorgelegte Befunde:

2009-08-25 Dr. A. Bereits ab Sommer 2007 dürften Symptome einer beginnenden psychischen Erkrankung bestanden haben. Anforderung des Studiums nicht mehr gewachsen. Seit November 2008 arbeitslos; stationär an der CDK Sbg: 18.1.2009 – 28.2.2009 paranoide Schizophrenie

Diagnose (n):

Paranoide Schizophrenie

Richtsatzposition: 585 Gdb: 050% ICD: F20.-

Rahmensatzbegründung:

Richtsatzposition mittlerer Rahmensatz auf Grund der geringen psychischen Belastbarkeit bei guter Motivierbarkeit und geringer psychosozialen Schwierigkeiten.

Gesamtgrad der Behinderung:

50 vH voraussichtlich mehr als 3 Jahre anhaltend.

Eine Nachuntersuchung in 3 Jahren ist erforderlich. Die rückwirkende Anerkennung des Grades d. Behinderung ist ab 2007-09-01 aufgrund der vorgelegten relevanten Befunde möglich. Der (die) Untersuchte ist voraussichtlich dauernd außerstande, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen. Aus den vorliegenden Befunden kann aus medizinischer Sicht der Krankheitsbeginn, einer erheblichen Beeinträchtigung entsprechend, ab Sommer Herbst 2007 festgesetzt werden. Der Unterhalt ist noch nicht selbständig verschaffbar."

Die Berufung wurde durch Erlassung einer Berufungsvorentscheidung (Bescheid) abgewiesen. In der Begründung wurde unter anderem ausgeführt, dass in dem Sachverständigengutachten des Bundessozialamtes vom 4. Oktober 2010 ausgeführt werde, dass eine dauernde Erwerbsunfähigkeit rückwirkend ab 1. September 2007 festgestellt worden sei. Da die Tochter bereits im MM.2007 das 21. Lebensjahr vollendet habe und nicht mehr in Berufsausbildung gestanden sei, aber ein Anspruch auf Familienbeihilfe nur dann gegeben wäre, wenn die Erwerbsunfähigkeit vor dem 21. Lebensjahr eingetreten sei, sei die Berufung abzuweisen gewesen.

Gegen diesen Bescheid wurde rechtzeitig ein „Einspruch gegen die Abweisung“, der von der Abgabenbehörde erster Instanz zutreffend als Vorlageantrag gewertet wurde, eingebracht. In Begründung wurde unter anderem ausgeführt, dass in der Begründung des Bescheides (Berufungsvorentscheidung) der Abgabenbehörde erster Instanz wieder ein genaues Datum des Beginns der Erkrankung der Tochter genannt werde. Dazu habe er bereits in seinem vorigen Einspruch Stellung genommen. Am 20. Oktober 2010 habe er ein längeres Gespräch mit dem Hausarzt, der seine Tochter seit der Kindheit kenne und auch als Sprengelarzt bei der Zwangseinweisung anwesend gewesen sei, geführt. Der Hausarzt könne keine seriöse Stellungnahme weder schriftlich noch mündlich über den Beginn der Erkrankung abgeben. Nur der akute Ausbruch lasse sich als einziges Datum zeitlich festlegen. Sollte es irgendein

Gutachten geben, welches ein genaues Datum festlege, sei dies unwirklich und anfechtbar noch dazu so diese Ärzte die Tochter zu diesem Zeitpunkt nicht kannten oder behandelten. Ein markantes Merkmal der Schizophrenie sei das bei Erkrankung des Patienten dieser sicher nie einer Behandlung oder Hilfe zustimmen würde. Eigene Welt, alle anderen hätten ein Problem nur nicht sie (was wir als Eltern leidvoll verspüren mussten). Abschließend habe ihm der Hausarzt noch gesagt, dass einzig vielleicht die Eltern ein ungefähres Datum festlegen könnten. Dazu werde nochmals festgehalten, dass nicht 2007 sondern schon 2004/2005 Veränderungen bei der Tochter festgestellt werden (niemand will mich...alle seien negativ...hinter ihren Rücken werde schlecht geredet...alle wollen nur schlechtes von ihr etc.) konnten, wie bereits in der Berufung festgehalten und auch von der begutachtenden Ärztin festgehalten. Also alles Symptom der Schizophrenie. Ursachen könnten die erste zerbrochene Liebe sowie der Schulstress (kurz vor der Matura) gewesen sein. In diesem Fall würde die Familienbeihilfe so und so zustehen. Erkrankung während der Ausbildung und vor dem 21. Lebensjahr. Auch heutige Telefonate mit der Krisenintervention hätten bestätigt, dass es komisch sei wenn jemand über den genauen Zeitpunkt der Erkrankung und Ursache bei der Schizophrenie spreche. Es werde daher um positive Erledigung gebeten.

Die Abgabenbehörde erster Instanz ersuchte das für die Erstellung eines Gutachtens zuständige Bundessozialamt ein weiteres Gutachten zu erstellen. Dem dritten Sachverständigengutachten vom 16. März 2011 ist unter anderem Folgendes zu entnehmen:

„Anamnese:

Berufung gegen das Gutachten vom 19.09.2010 (Dr. CH). In einem Schreiben des Vaters, Herrn HE., vom 21.10.2010 weist dieser darauf hin, dass die Erkrankung seiner Tochter schon längere Zeit vor dem akuten Ausbruch bestanden habe. Die Familie hätte schon 2004/2005 Veränderungen an ihrer Tochter festgestellt. Der Hausarzt könne keine seriöse Stellung zum Erkrankungsbeginn nehmen, er halte eine genaue Festlegung auf ein Datum für unwirklich und anfechtbar. Bei einem Telefonat mit der Krisenintervention habe er erfahren, dass man bei Schizophrenie nicht von einem genauen Zeitpunkt des Beginns der Erkrankung ausgehen könne. Es werden einige neue Arztbriefe aus 2010 und 2011 vorgelegt.

Vorgeschichte siehe auch Gutachten vom 07.05.2010 (Dr. V) und 19.09.2010 (Dr. CH).

Frau E kommt in Begleitung des Vaters in die Ordination. Dieser ist während Anamneseerhebung und Untersuchung nicht anwesend. Frau E schildert ihrer Vorgeschichte klar und zusammenhängend. Nach Abschluss der Hauptschule habe sie die Tourismusschule in S in Tirol besucht. In der 4. und 5. Klasse sei es ihr nicht so gut gegangen, sie sei weniger belastbar gewesen und habe an Konzentrationsschwäche gelitten. Trotzdem habe sie die Matura erfolgreich abgelegt. Vom Ende 2005 bis Frühjahr 2007 habe sie an verschiedenen Orten in der Gastronomie gearbeitet, sie sei nie in Krankenstand gewesen, habe aber ihre

geringe Belastbarkeit selbst bemerkt. Nach Beginn des Studiums der Sprachwissenschaften in Wien im Herbst 2008 habe sie gleichzeitig gearbeitet (Kellnerin abends und Marktforschung). Das sei ihr rasch zu viel geworden und sie habe das Studium nach einem Semester beendet. Im Herbst 2008 sei sie wieder zu ihren Eltern übersiedelt und habe bei den Bergbahnen K gearbeitet, im Jänner 2009 sei sie erstmals ins Krankenhaus eingewiesen worden. Seither nehme sie regelmäßig Medikamente und gehe regelmäßig alle zwei Wochen zu ihrem behandelnden Psychiater Dr. L, wo sie auch jeweils eine Depotinjektion erhalte. Ab Oktober 2010 habe sie ein Arbeitstraining über O.. incl. zwei Praktika absolviert. Dieses sei von 12 auf 15 Monate verlängert worden, nach neuerlicher Verschlimmerung der Krankheit habe sie das Arbeitstraining vorzeitig beenden müssen. Sie sei derzeit in Krankenstand und fühle sich noch nicht arbeitsfähig...

Status psychicus/Entwicklungsstand:

Allseits orientiert, Stimmung etwas gedrückt, schildert den eigenen Krankheitsverlauf klar und zusammenhängend, gibt keine paranoiden Interpretationen an, schulische Ausbildung abgeschlossen.

Relevante vorgelegte Befunde:

2009-01-26 Prof. Dr. R, Befund und Gutachten für Bezirksgericht S. § 8 Einweisung am 18.01.2009, depressive Gedankeninhalte in den letzten 3 Monaten verstärkt, bei eigener Untersuchung deutliche Hinweise auf paranoide Psychose, weitere Unterbringung für zwei Wochen ab Untersuchung erforderlich.

2009-02-27 Landeskliniken S. , Psychiatrie I stationär 18.1.2009 – 28.2.2009, Aufnahme auf Grund psychot. ZB; ab 2.2.2009 im offenen Bereich bei Entlassung keine Gefahr einer Eigen- oder Fremdgefährdung

2010-11-16 Landeskliniken S. , Psychiatrie I stationär 11.11.2010 . 26.11.2010 paranoide Schizophrenie; Patientin hierorts gut führbar und absprachefähig, Transfer an die Psychiatrie S..

2010-12-09 Krankenhaus S. , Psychiatrie

Stationär vom 26.11.2010 – 09.12.2010 paranoide Schizophrenie, weitere fachärztliche Betreuung bei Dr. L , Wiedereingliederung in die Tätigkeit im ATZ S... (Cafe U)

2010-12-10 O.. Arbeitstrainingszentrum, Abschlussbericht im ATZ vom 13.10.2009 – 10.12.2010, Abbruch während 2. Praktikum wegen psychischen Rückfalls am 10.11.2010, Überschreitung der Platzhaltefrist da in stationärer Betreuung, erste Instabilitätsanzeichen im September 2010

2010-12-10 O.. Arbeitstrainingszentrum, Abschlussbericht

Beschreibung: vor Rückfall gute Fortschritte, verlässlich und motiviert, Schwierigkeiten bei eigenverantwortlicher Planung und Arbeitsplatzwechsel, gute kognitive Fähigkeiten, psychische Belastung schwankend

2010-12-10 Dr. L.

Kontrolltermin, Stimmung gedrückt, Antrieb reduziert, keine Halluzinationen fassbar, Fortsetzung des Arbeitstrainings zu einem späteren Zeitpunkt erwogen;

Diagnose(n): paranoide Schizophrenie

Richtsatzposition; 585 Gdb: 050% ICD: F 20,-

Rahmensatzbegründung:

585, mittlerer Rahmensatz auf Grund geringer psychophysischer Belastbarkeit mit akuter Verschlechterung im Verlauf eines Wiedereingliederungstrainings.

Gesamtgrad der Behinderung:

50 vH voraussichtlich mehr als drei Jahre anhaltend.

Aus den vorliegenden Befunden kann wie im Vorgutachten aus medizinischer Sicht von einer erheblichen Beeinträchtigung (GdB 50 vH) ab Sommer – Herbst 2007 ausgegangen werden.

Eine Nachuntersuchung in drei Jahren ist erforderlich. Die rückwirkende Anerkennung des Grades der Behinderung ist ab 2007-09-01 auf Grund der vorgelegten relevanten Befunde möglich. Der (die) Untersuchte ist voraussichtlich dauernd außerstande, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen.

Vor September 2007 aufgetretene Anzeichen der Erkrankung sind nicht belegt und haben nicht zur einer erheblichen Beeinträchtigung des Ausbildungsfortschrittes bzw. der Arbeitsfähigkeit geführt."

Die Berufung wurde der Rechtsmittelbehörde vorgelegt und der Berufungswerber von der Vorlage an den Unabhängigen Finanzsenat, Außenstelle Salzburg verständigt.

Zur Wahrung des Parteiengehörs sowie um Vorlage zweckdienlicher Unterlagen innerhalb einer Frist von vier Wochen, die seine Ansicht vom Zeitpunkt der Erkrankung der Tochter nachweisen, wurde dem Berufungswerber eine Kopie des dritten ärztlichen Sachverständigengutachten vom 31. März 2011 betreffend seiner Tochter D nachweislich von der Rechtsmittelbehörde (Unabhängiger Finanzsenat, Außenstelle Salzburg) übersandt.

In seiner Stellungnahme führte der Berufungswerber aus:

„Zu Beginn gestatten sie mir zwei Fragen: warum gibt man den „Bittsteller“ meist eine Frist von ca. 4 Wochen (ist ja OK) die Behörde braucht keine Frist und deren Antwort/Stellungnahme dauert Jahre? Aus meiner Sicht kann das nur Zermürbungstaktik oder Hinhaltenstaktik sein (bis sich das „Problem“ selbst löst). Und warum werden für Gutachten von Finanzamt bei psychischen Erkrankungen immer nur Praktische Ärzte bestellt? Keine unabhängigen Fachärzte – deren Meinung sicher für alle bindend ist."

Weiters führte der Berufungswerber unter anderem aus, dass sich der (gesundheitliche) Zustand seiner Tochter im Jahr 2008 immer mehr verschlechtert habe, ohne den Grund für diese Verschlechterung zu kennen. Zu Beginn des Jahres 2009 kam es zur ersten Zwangseinweisung. Die größte Sorge sei neben der medizinischen Versorgung auch die soziale Absicherung gewesen, weshalb er mündlich beim Finanzamt wegen Gewährung der Familienbeihilfe angefragt habe und ihm mitgeteilt worden sei, dass kein Anspruch bestehe. Inzwischen sei er bei einer Selbsthilfegruppe gewesen und erfahren habe, dass in gleich oder ähnlich gelagerten Fällen die Familienbeihilfe ohne Probleme gewährt worden sei. Daher habe er nochmals angesucht. Seine Tochter beziehe seit 1. Jänner 2011 eine Invaliditätspension und dies nach nur einer Untersuchung durch einen Facharzt. Nach seinem neuerlichen Einspruch habe er den Eindruck das man diese Argumente nicht aufrecht halten könne und daher habe man ein anderes Argument gebraucht, nämlich eine neuerliche Untersuchung durch einen praktischen Arzt, wann seine Tochter 21 Jahre alt sei (TT.MM.2007) und habe daher den Zeitpunkt der Erkrankung auf Sommer 2007 mit dem 1. September 2007 verlegt um den Antrag auf Gewährung der Familienbeihilfe abzulehnen.

Zum Zeitpunkt und Ursache der Schizophrenie werde festgehalten:

„Unser Sprengelarzt Dr. T (sicher sehr bekannter Arzt): Unseriös, sollte irgendwer behaupten noch dazu der D damals nicht kannte oder behandelte einen Zeitpunkt mit genauem Datum festhält für ihm nicht seriös! Nachfrage bei zurzeit behandelter Facharzt Dr. L : einzig wir Eltern könnten vielleicht einen ungefähren Zeitpunkt eingrenzen, wir als Eltern (ich als Vater) sagen (aus heutiger Sicht) der Beginn der Erkrankung liege während Besuch der Tourismusschule in S, also ungefähr 2004/2005. Dazu gibt es einige Gegebenheiten die typisch für Schizophrenie sind (niemand will mich, alle sind gegen mich, abkapseln, Bruch einer großen Liebe etc.). Nachfrage beim SMD (sozialmedizinischer Dienst = Psychologen): sollte jemand per Datum Beginn und Ursache von Schizophrenie festhalten müssten sämtliche Lehrbücher neu geschrieben werden, ist sicher anfechtbar, hier handelt es sich nicht um einen Beinbruch – wo der Zeitpunkt feststeht. Ich finde selbst als Laie kann man den Argumenten dieser Fachleute folgen. Eine schriftliches festhalten des Zeitpunktes der Erkrankung war niemand bereit mir zu geben – sie könne festhalten wann die akute Phasen waren (die zwei Zwangseinweisungen) alles andere ist unseriös.

Woher die vom Finanzamt bestellten praktischen Ärzte den Zeitpunkt Sommer 2007 herhaben ist mir inzwischen auch klar. Jedem dieser Personen stand ein Befund von Doz. Dr. I zur Verfügung (sicher ein sehr anerkannter Facharzt – erstellt diesen für ATZ) wo dieser unter anderem im Sommer 2007 psychotische Episode festhielt! Also muss die Erkrankung schon vorher gewesen sein! – logisch! Also muss ich festhalten, dass dies von den praktischen Ärzten eigentlich nur abgeschrieben wurde, aber ohne logischer Schlussfolgerung: im Sommer

2007 psychotische Episode – muss D vorher (und nie nachher 01.09.2007!! wie im Gutachten der Praktischen Ärzte festgehalten) erkrankt sein. Was nützt es wenn der Gesetzgeber gute Absicherung für solche Situationen schafft aber die Beamten einfach NEIN dazu sagen.

Ist Situation: D wohnt noch immer bei uns und bekommt IV Pension. Wir Eltern haben sehr viel lernen müssen um mit dieser Situation umzugehen und zu leben. Mit der Hoffnung das es nie wieder eine Zwangseinweisung geben wird.

Hoffe mit meinen harten Worten (aber ehrlichen) keinen persönlich beleidigt zu haben und auf eine positiven Bescheid hoffen."

Die Stellungnahme des Berufungswerbers wurde dem Vertreter der Abgabenbehörde erster Instanz übersandt und ersucht gegeben falls innerhalb von vier Wochen Stellung zu nehmen. In der Stellungnahme führte der Vertreter der Abgabenbehörde erster Instanz aus, dass mangels Vorlage konkreter Nachweise des Berufungswerbers von einer Stellungnahme abgesehen wird

Der Vorhalt an den Vertreter der Abgabenbehörde erster Instanz sowie dessen Beantwortung wurde dem Berufungswerber zur Wahrung des Parteienghörs übersandt.

Über die Berufung wurde erwogen:

1) Festgestellter Sachverhalt

Die am TT.MM.1986 geborene Tochter des Berufungswerbers besuchte nach der Pflichtschule die Tourismusschule in S in Tirol, an der sie im Juni 2005 maturierte. In den Jahren 2005 bis 2007 arbeitete sie in der Gastronomie. Im Oktober 2007 inskribiert sie an der Universität Wien die Studienrichtung Sprachwissenschaften. Mit 15. Oktober 2007 stellt der Berufungswerber einen Antrag auf Gewährung der Familienbeihilfe für seine Tochter. Mit 17. Dezember 2007 gibt der Berufungswerber der Abgabenbehörde erster Instanz bekannt, dass wegen Unterbrechung des Studiums und den Beginn eines Dienstverhältnisses der Anspruch auf Familienbeihilfe weggefallen ist. Einen Nachweis hinsichtlich des Zeitpunktes der Beendigung des Studiums der Tochter konnte der Berufungswerber nicht erbringen. Im Jänner 2008 und im Zeitraum Februar 2008 bis Mai 2008 war die Tochter in Gastronomiebetrieben in Wien beschäftigt. Im Herbst 2008 ist sie wieder zu ihren Eltern übersiedelt und war in der Zeit vom 17. November bis 29. November 2008 in K beschäftigt. Im Jänner 2009 kam es auf Grund akuter Suizidalität und psychotischen Symptomen zur stationären Aufnahme in den Landeskliniken S.. Den Befund und den Gutachten des Prof. Dr. R für das Bezirksgericht S. vom 26. Jänner 2009 zu folge, sind in den letzten drei Monaten depressive Gedankeninhalte verstärkt aufgetreten und auf Grund eigener Untersuchung wurden deutliche Hinweis auf paranoide Psychose festgestellt. Mit 28. Februar 2009 wurde sie wieder entlassen. In der

Folge kam es im November 2010 zu einer nochmaligen stationären Aufnahme in den Landeskliniken S. bzw. im Dezember 2010 im Krankenhaus S.. und stand anschließend während ihrer Tätigkeit im ATZ S... unter fachärztlicher Betreuung. Seit 1. Jänner 2011 bezieht sie eine Pension wegen geminderter Arbeitsfähigkeit.

2) Beweisaufnahmen

Ärztliches Sachverständigengutachten vom 7. Mai 2010 (Erstgutachten)

Ärztliches Sachverständigengutachten vom 19. September 2010 (Zweitgutachten)

Ärztliches Sachverständigengutachten vom 16. März 2011 (Drittgutachten)

3) Beweiswürdigung

3.1 Im Verfahren zur Gewährung der erhöhten Familienbeihilfe

Im Übrigen hat die Abgabenbehörde unter sorgfältiger Berücksichtigung der Ergebnisse des Abgabenverfahrens nach freier Überzeugung zu beurteilen, ob eine Tatsache als erwiesen anzunehmen ist oder nicht (§ 167 Abs. 2 BAO BGBl. Nr. 194/1961).

Der Grundsatz der freien Beweiswürdigung bedeutet, dass alle Beweismittel grundsätzlich gleichwertig sind und es keine Beweislastregeln (keine gesetzliche Rangordnung, keine formalen Regeln) gibt (siehe Ritz, BAO³, § 167 Tz 6). Der im Abgabenverfahren geltende Grundsatz der freien Beweiswürdigung gilt im Verfahren betreffend Gewährung der erhöhten Familienbeihilfe (§ 8 Abs. 6 Familienlastenausgleichsgesetz 1967) auf Grund der Rechtsprechung der Höchstgerichte nicht. Der Verfassungsgerichtshof hat im Erkenntnis vom 10.12.2007, B 700/07 Folgendes ausgeführt:

„Aus Wortlaut und Entstehungsgeschichte der in Rede stehenden Norm (Anm: § 8 Abs 6 – Bescheinigung des Bundesamtes für Soziales und Behindertenwesen auf Grund eines ärztlichen Sachverständigengutachtens) ergibt sich somit, dass der Gesetzgeber nicht nur die Frage des Grades der Behinderung, sondern (seit 1994) auch die (damit ja in der Regel unmittelbar zusammenhängende) Frage der voraussichtlich dauernden Unfähigkeit, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen, der eigenständigen Beurteilung der Familienbeihilfenbehörden entzogen und dafür ein qualifiziertes Nachweisverfahren eingeführt hat, bei dem eine für diese Aufgabenstellung besonders geeignete Institution eingeschaltet wird und der ärztliche Sachverstand die ausschlaggebende Rolle spielt. Dem dürfte die Überlegung zugrunde liegen, dass die Frage, ob eine behinderte Person voraussichtlich dauernd außerstande ist, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen, nicht schematisch an Hand eines in einem bestimmten Zeitraum erzielten Einkommens, sondern nur unter Berücksichtigung von Art und Grad der Behinderung bzw der medizinischen Gesamtsituation der betroffenen Person beurteilt werden kann. Damit kann auch berücksichtigt werden, dass gerade von behinderten Personen immer wieder – oft mehrmals – Versuche unternommen werden, sich in das Erwerbsleben einzugliedern, bei denen jedoch die hohe Wahrscheinlichkeit besteht, dass sie aus medizinischen Gründen auf

längere Sicht zum Scheitern verurteilt sein werden. Der Gesetzgeber hat daher mit gutem Grund die Beurteilung der Selbsterhaltungsfähigkeit jener Institution übertragen, die auch zur Beurteilung des Behinderungsgrades berufen ist. Die Beihilfenbehörden haben bei ihrer Entscheidung jedenfalls von dieser durch ärztliche Gutachten untermauerten Bescheinigung auszugehen und können von ihr nur nach entsprechend qualifizierter Auseinandersetzung abgehen."

Daher besteht im Verfahren betreffend Gewährung der (erhöhten) Familienbeihilfe eine Bindung der Abgabenbehörde erster Instanz sowie des Unabhängigen Finanzsenates an die Feststellungen der im Wege des Bundessozialamtes erstellten Gutachten. Die Tätigkeit der Behörden – Abgabenbehörde erster Instanz und die Rechtsmittelbehörde (Unabhängiger Finanzsenat) – hat sich daher im Wesentlichen auf die Frage zu beschränken, ob die Gutachten als schlüssig anzusehen sind (siehe Lenneis in Csaszar/Lenneis/Wanke, FLAG § 8 Rz 31 unter Hinweis auf die Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes vom 18.11.2009, 2009/13/0014).

3.2 Schlüssigkeit der vorliegenden Sachverständigengutachten

Die vorliegenden Sachverständigengutachten sind im Hinblick auf den Zeitpunkt des Krankheitsbeginns – Sommer Herbst 2007 – nach Ansicht des Referenten schlüssig. Während im Erstgutachten (7. Mai 2010) noch davon ausgegangen wird, dass die Tochter nicht dauernd außerstande sei sich selbst den Unterhalt zu verschaffen und daher ab 1. September 2009 der Grad der Behinderung mit 50% geschätzt wurde, gehen sowohl das Zweitgutachten (19. September 2010) als auch das Drittgutachten (16. März 2011) übereinstimmend davon aus, dass aus medizinischer Sicht der Krankheitsbeginn einer erheblichen Behinderung, im Sommer Herbst 2007 gelegen sei und der Grad der Behinderung rückwirkend ab 1. September 2007 50% beträgt. Beiden begutachtenden Ärzten lagen bei Erstellung ihrer Gutachten die vom Berufungswerber in der Berufung sowie im Vorlageantrag („Einspruch gegen die Abweisung Familienbeihilfe“ vom 22. Oktober 2010) dargelegten Gründe zum Zeitraum des Beginnes der Erkrankung der Tochter, den dieser in den Jahren 2000 bis 2005 bzw. in den Jahren 2004/2005 annahm, vor. Diese vom Berufungswerber dargelegten Gründe zum Zeitpunkt des Beginnes der Krankheit haben nicht dazu geführt, dass die begutachtenden Ärzte den Beginn der Erkrankung in den vom Berufungswerber behaupteten Zeitraum gelegen ansahen, sondern haben ausgeführt, dass aus medizinische Sicht der Beginn der Erkrankung im Sommer – Herbst 2007 liegt und nicht wie der Berufungswerber behauptet im Zeitraum 2000 bis 2005 bzw. 2004/2005. Für den vom Berufungswerber behaupteten Beginn der Erkrankung gibt es aus medizinischer Sicht keinerlei Nachweise („nicht belegt“).

Gestützt wird diese Annahme der beiden begutachtenden Ärzte zum Zeitpunkt des Beginn der Erkrankung aus medizinischer Sicht nach Ansicht des Referenten auch durch den Befund und das Gutachten des Prof. Dr. R vom 26. Jänner 2009, der anlässlich der „§ 8 Einweisung“ der Tochter in die CDK für das Bezirksgericht S. ausführt, dass *„depressive Gedankeninhalte in den letzten 3 Monaten verstärkt“* aufgetreten sind und auf Grund eigener Untersuchung deutliche Hinweise auf paranoide Psychose bei der Tochter des Berufungswerbers festgestellt habe. Prof. Dr. R kommt damit zu einem wesentlich früheren Zeitpunkt – Jänner 2009 – ebenso wie die zu einem späteren Zeitpunkt – Zweitgutachten vom 19. September 2010 und Drittgutachten vom 16. März 2011 – durchgeführten Begutachtungen zum Schluss, dass der Beginn der Erkrankung im Herbst 2007 (Untersuchung und Gutachten im Jänner 2009 – verstärktes Auftreten depressiver Gedankeninhalte in den letzten drei Monaten und damit voraussichtlich im Herbst 2007) gelegen ist und nicht bereits in den Jahren 2000 bis 2005 bzw. 2004/2005, wie der Berufungswerber behauptet.

Der Berufungswerber behauptet, dass die begutachtenden Ärzte hinsichtlich des Zeitpunktes des Krankheitsbeginns *„nur von Dr. I. abgeschrieben haben“*. Dieser führt in seinem Gutachten vom 25. August 2009 zum Zeitpunkt des Krankheitsbeginns aus, dass dieser im Sommer 2007 angenommen werden könne. Der Berufungswerber übersieht nach Ansicht des Referenten dabei einerseits, dass bereits Prof. Dr. R in seinem Gutachten vom 26. Jänner 2009 festgestellt hat, dass *„depressive Gedankeninhalte in den letzten 3 Monaten verstärkt“* aufgetreten sind und er auf Grund eigener Untersuchung deutliche Hinweise auf paranoide Psychose bei der Tochter des Berufungswerbers festgestellt hat und damit zu einem Zeitpunkt der acht Monate vor dem vom Dr. I. erstellten Gutachten liegt, und andererseits dass auch aus dem klinisch psychologischen Befund von O. vom 18. Jänner 2010 und damit noch vor dem Erstgutachten (7. Mai 2010) ebenfalls hervorgeht, dass der Beginn der Krankheit im Sommer 2007 gelegen ist und zwar festgestellt durch eine geringe Belastbarkeit, stark reduzierter Konzentrationsschwäche, paranoide Gedankeninhalte und optische Halluzinationen und dass daher in diesem Zeitraum die psychotische Episode begonnen hat. Damit sind drei andere Gutachter nach Ansicht des Referenten und unabhängig voneinander zu dem Schluss gekommen, dass der Krankheitsbeginn aus medizinischer Sicht im Sommer 2007 gelegen ist, und nicht wie der Berufungswerber behauptet in den Jahren 2000 bis 2005 bzw. 2004/2005. Die begutachtenden Ärzte haben nach den vorliegenden Gutachten – und entgegen der Ansicht des Berufungswerbers – nicht ausgeführt, dass die Tochter nach dem 1. September 2009 erkrankt sei, sondern dass *„vor September 2007 auftretende Anzeichen der Erkrankung nicht belegt sind“* und daher vor diesem Zeitpunkt und damit im Sommer 2007 diese (nicht belegten) Anzeichen einer möglichen Erkrankung auch *„nicht zu einer“*

erheblichen Beeinträchtigung des Ausbildungsfortschrittes bzw. der Arbeitsfähigkeit geführt" haben (siehe Ausführungen Drittgutachten, letzter Absatz).

Für den vom Berufungswerber behaupteten Zeitpunkt zum Beginn der Erkrankung (2000 bis 2005 bzw. 2004/2005) gibt es einerseits keine Nachweise „(nicht belegt“) und andererseits sind die Angaben des Berufungswerbers zum Zeitpunkt der Erkrankung widersprüchlich.

In der Berufung – 16. August 2010 – gegen den Abweisungsbescheid führt er aus, dass seine Tochter bereits während ihrer Ausbildung in der Tourismusschule (2000 bis 2005) „erkrankt sei“, die Symptome (niemand wolle sie, alle seien ihr gegenüber negativ eingestellt, hinter ihrem Rücken habe man schlecht gesprochen) damals für einen Laien – und damit wohl auch für den Berufungswerber und seine Frau – nicht erkennbar gewesen. Im Vorlageantrag – 22. Oktober 2010 – hielt er fest, dass nicht bereits 2007 sondern schon 2004/2005 negative Veränderungen bei der Tochter festgestellt werden konnten.

Verständlich sind diese widersprüchlichen Angaben des Berufungswerbers – nach Ansicht des Referenten – einerseits dadurch, dass sich der Berufungswerber mit der nach der Feststellung der Erkrankung der Tochter durch die „§ 8 Einweisung“ in die CDK im Jänner 2009 intensiv mit der Erkrankung seiner Tochter aus Gesprächen mit Angehörigen Erkrankter, der Fachliteratur sowie durch Recherchen im Internet beschäftigt hat, wie er in seiner Berufung selbst ausführt, und er daher einer zu einem späteren Zeitpunkt gewonnenen besseren Einsicht in die Krankheit und der Einordnung bestimmter Verhaltensweisen der Tochter in den Verlauf dieser Krankheit und auch aus heutiger Sicht annimmt, dass seine Tochter bereits in den Jahren 2000 bis 2005 bzw. 2004/2005 erkrankt sei und andererseits aus dem äußerst unterschiedlichen Verlauf von Schizophrenien. Denn es kann

eine Episode der Erkrankung die einzige im Leben bleiben (einmal Schizophrenie und nie mehr wieder) oder

es kann sich ein episodischer Verlauf ergeben, das heißt man kann nach einer Erkrankungsepisode gesunden und nach Monaten oder vielen Jahren wieder eine Episode erleiden, die mehrmals im Leben auftreten können oder

Schizophrenien können chronisch verlaufen. Es kann passieren, dass auf eine akute Krankheitsepisode längere Zeiten einer verminderten Motivation oder Energie folgen, oder dass Wahrnehmungsstörungen über lange Zeit andauern. Bestimmte Symptome können eine Menschen lang – manchmal sogar lebenslang – begleiten und es zudem äußerst schwierig ist, diese Krankheit – insbesondere für Laien – früh zu erkennen (siehe Ausführungen in dem Folder und den Ausführungen der Österreichischen Schizophrenie Gesellschaft - ÖSG).

Wenn der Berufungswerber daher ausführt, dass er aus heutiger Sicht bereits in den Jahren 2000 bis 2005 bzw. 2004/2005 markante Symptome der Krankheit seiner Tochter

(Schizophrenie) erkannt habe, so entspricht dies nach Ansicht des Referenten seiner im Laufe der Jahre ab der Feststellung der Erkrankung durch die Ärzte und damit wohl erst ab Jänner 2009 gewonnenen besseren Einsicht über diese Erkrankung, führt aber nicht zur Schlussfolgerung des Berufungswerbers, dass die Tochter bereits in den Jahren 2000 bis 2005 bzw. 2004/2005 erkrankt ist.

Nach Ansicht des Referenten und nach Würdigung der vorliegenden Gutachten sowie den in den Gutachten wiedergegebenen Krankheitsverlauf, ist der Beginn der Krankheit im Sommer 2007 gelegen und nicht in den Jahren 2000 bis 2005 bzw. 2004/2005, weil eine Erkrankung in diesem Zeiträumen nicht nachgewiesen ist und sollte dies trotzdem der Fall gewesen sein, so hat diese weder zu einer erheblichen Beeinträchtigung des Ausbildungsfortschrittes bzw. der Arbeitsfähigkeit geführt noch mindestens 50% betragen, und auch nicht dazu, dass die Tochter voraussichtlich dauernd außerstande ist, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen, denn sonst hätten die begutachtenden Ärzte – unter Einschluss der gutachterlichen Äußerungen des Prof. Dr. R und des Dr. I sowie aus dem klinisch psychologischen Befund von O. – nicht als Beginn der Erkrankung den Zeitraum Sommer – Herbst 2007 angenommen, weil vorher aufgetretene Anzeichen nicht belegt sind und keine rückwirkende Anerkennung der Einschätzung des Grades der Behinderung (50%) vor dem 1. September 2007 im September 2010 (Zweitgutachten) bzw. März 2011 (Drittgutachten) vorgenommen wurde.

Damit ist aber nach Ansicht des Referenten schlüssig nachgewiesen, dass die Behinderung der Tochter nach Vollendung ihres 21. Lebensjahres eingetreten ist.

4) Rechtliche Würdigung

4.1 Kein Anspruch auf Gewährung der Familienbeihilfe und des Erhöhungsbetrages

Anspruch auf Familienbeihilfe haben Personen, die im Bundesgebiet einen Wohnsitz oder ihren gewöhnlichen Aufenthalt haben, für volljährige Kinder, die wegen einer vor Vollendung des 21. Lebensjahres oder während einer späteren Berufsausbildung, jedoch spätestens vor Vollendung des 27. Lebensjahres, eingetretenen körperlichen oder geistigen Behinderung voraussichtlich dauernd außerstande sind, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen (§ 2 Abs. 1 lit c Familienlastenausgleichsgesetz 1967 idF BGB. I Nr. 90/2007).

Der einer Person zustehende Betrag an Familienbeihilfe bestimmt sich nach der Anzahl und dem Alter der Kinder, für die ihr Familienbeihilfe gewährt wird und erhöht sich für jedes Kind, das erheblich behindert ist um 138,3 € (§ 8 Abs. 1 und 4 Familienlastenausgleichsgesetz 1967 idF BGB. I Nr. 90/2007).

Als erheblich behindert gilt ein Kind, bei dem eine nicht nur vorübergehende Funktionsbeeinträchtigung im körperlichen, geistigen oder psychischen Bereich oder in der

Sinneswahrnehmung besteht. Als nicht nur vorübergehend gilt ein Zeitraum von voraussichtlich mehr als drei Jahren. Der Grad der Behinderung muß mindestens 50 vH betragen, soweit es sich nicht um ein Kind handelt, das voraussichtlich dauernd außerstande ist, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen. Für die Einschätzung des Grades der Behinderung sind § 14 Abs. 3 des Behinderteneinstellungsgesetzes, BGBl. Nr. 22/1970, in der jeweils geltenden Fassung, und die Verordnung des Bundesministers für Arbeit, Soziales und Konsumentenschutz betreffend nähere Bestimmungen über die Feststellung des Grades der Behinderung (Einschätzungsverordnung) vom 18. August 2010, BGBl. II Nr. 261/2010, in der jeweils geltenden Fassung anzuwenden. Die erhebliche Behinderung ist spätestens nach fünf Jahren neu festzustellen, soweit nicht Art und Umfang eine Änderung ausschließen (§ 8 Abs. 5 Familienlastenausgleichsgesetz 1967 idF BGB. I Nr. 90/2007).

Der Grad der Behinderung oder die voraussichtlich dauernde Unfähigkeit, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen, ist durch eine Bescheinigung des Bundesamtes für Soziales und Behindertenwesen auf Grund eines ärztlichen Sachverständigengutachtens nachzuweisen. Die diesbezüglichen Kosten sind aus Mitteln des Ausgleichsfonds für Familienbeihilfen zu ersetzen (§ 8 Abs. 6 Familienlastenausgleichsgesetz 1967 idF BGB. I Nr. 90/2007).

Die Bestimmung des § 2 Abs. 1 lit c regelt die Voraussetzungen unter denen der Grundbetrag der Familienbeihilfe gewährt wird und § 8 Abs. 3 bis 6 bestimmt unter welchen Bedingungen der Erhöhungsbetrag an Familienbeihilfe zusteht. Der Erhöhungsbetrag steht für volljährige Kinder zu, die wegen einer vor Vollendung des 21. Lebensjahres oder während einer späteren Berufsausbildung, jedoch spätestens vor Vollendung des 27. Lebensjahres eingetretenen körperlichen oder geistigen Behinderung voraussichtlich dauernd außerstande sind, sich selbst den Lebensunterhalt zu verschaffen. Besteht somit keine vor dem 21. Lebensjahr eingetretene dauernde Erwerbsunfähigkeit und befindet sich das Kind auch nicht bis zum 27. Lebensjahr in Berufsausbildung, steht weder der Grund- noch der Erhöhungsbetrag zu. Ausschlaggebend ist hierfür somit ausschließlich, ob die in § 2 Abs. 1 lit c normierten Voraussetzungen erfüllt sind, obwohl diese Bestimmung jeden Hinweis auf § 8 Abs. 5 und 6 vermissen lassen, ist davon auszugehen, dass auch hier eine Bescheinigung des Bundessozialamtes zwingend erforderlich ist (siehe Lenneis, in Csaszar/Lenneis/Wanke, FLAG § 8 Rz 19 ff).

Aus den vorliegenden Gutachten, die nach Ansicht des Referenten schlüssig sind, ist aus medizinischer Sicht der Zeitraum der Erkrankung der Tochter mit Sommer – Herbst 2007 annehmen, und somit in einem Zeitraum indem die Tochter das 21. Lebensjahr – dieses wurde mit TT.MM.2007 vollendet – vollendet hat, wodurch weder ein Anspruch auf den Grundbetrag noch auf den Erhöhungsbetrag der Familienbeihilfe besteht.

Die Tochter des Berufungswerbers stand nach Vollendung ihres 21. Lebensjahres auch nicht Berufsausbildung. Denn die angestrebte Berufsausbildung – Studium der

Sprachwissenschaften in Wien – wurde bereits nach kurzer Zeit (Inskription 11. Oktober 2007; Mitteilung über die Beendigung 17. Dezember 2007) wieder aufgeben, sodass keine Berufsausbildung im Sinne des Familienlastenausgleichsgesetzes (§ 2 Abs. 1 lit b oder lit h) vorliegt, die aber für die Verlängerung der Frist bis zum 27. Lebensjahr entscheidend ist. Die Berufung war somit abzuweisen und der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

4.2 „Finanzamt bestellt nur praktische Ärzte als Gutachter und keine Fachärzte“

Dem Vorwurf des Berufungswerbers, dass das Finanzamt nur praktische Ärzte als Gutachter bestelle, ist zu erwidern, dass nicht ein Organ des jeweiligen Finanzamtes den Gutachter auswählt, sondern das dafür zuständige Bundesamt für Soziales und Behindertenwesen, welches auf Grund einer Gesetzesänderung **ab 1. Jänner 2003 ausschließlich dafür zuständig** ist.

Den Beilagen (1136) zu den Stenographischen Protokollen des Nationalrates XXI. GP ist dies wie folgt zu entnehmen:

„Problem:

Die Untersuchungen zur Feststellung der erheblichen Behinderung zur Gewährung der erhöhten Familienbeihilfe können von verschiedenen Einrichtungen durchgeführt werden.

Ziel:

Durchführung der Untersuchungen zur Erlangung der erhöhten Familienbeihilfe für erheblich behinderte Kinder durch eine einzige Institution. Erstellung eines ärztlichen Sachverständigengutachtens und Gewährleistung einer besseren Nachvollziehbarkeit für die Betroffenen. Sicherstellung einer bundesweit einheitlichen Begutachtungspraxis.

Inhalt:

Das Bundesamt für Soziales und Behindertenwesen soll die Untersuchungen der erheblich behinderten Kinder zwecks Gewährung der erhöhten Familienbeihilfe durchführen.

Zu Z 1 (§ 8 Abs. 6):

Die Familienbeihilfe erhöht sich für jedes Kind, das erheblich behindert ist, monatlich um 131 €. Als erheblich behindert gilt ein Kind, bei dem eine nicht nur vorübergehende Funktionsbeeinträchtigung im körperlichen, geistigen oder psychischen Bereich oder in der Sinneswahrnehmung besteht. Der Grad der Behinderung muss mindestens 50 vH betragen, soweit es sich nicht um ein Kind handelt, das voraussichtlich außer Stande ist, sich selbst den Unterhalt zu verschaffen. Für die Einschätzung des Grades der Behinderung ist die sogenannte „Richtsatzverordnung“ heranzuziehen.

Der Grad der Behinderung oder die voraussichtliche dauernde Unfähigkeit sich selbst den Unterhalt zu verschaffen, ist derzeit durch eine Bescheinigung eines inländischen Amtsarztes, einer inländischen Universitätsklinik, einer Fachabteilung einer inländischen Krankenanstalt

oder eines Mobilen Beratungsdienstes der Bundesämter für Soziales und Behindertenwesen nachzuweisen.

Der vorliegende Gesetzentwurf sieht vor, dass die Untersuchungen nunmehr ausnahmslos durch das Bundesamt für Soziales und Behindertenwesen – einschließlich durch deren Mobile Dienste – durchzuführen und ärztliche Sachverständigengutachten zu erstellen sind, da das Bundesamt für Soziales und Behindertenwesen über langjährige praktische Erfahrungen bei der Anwendung der angesprochenen Richtsatzverordnung verfügt und sohin eine bundesweit einheitliche Vollziehung gewährleisten kann. Diese Maßnahme lässt auch mehr Effizienz bei den administrativen Abläufen erwarten, wobei auf die angespannte Personalsituation in den Beihilfenstellen der Finanzämter hinzuweisen ist."

Im Zusammenhang „mit der Bestellung der Gutachter“ wirft der Berufungswerber den Organen der Abgabenbehörde erster Instanz auch vor, dass er nach seinem neuerlichen Einspruch den Eindruck habe, dass die Abgabenbehörde erster Instanz ihre Argumente nicht mehr aufrecht halten könne und daher habe man ein anderes Argument gebraucht, nämlich eine neuerliche Untersuchung durch einen praktischen Arzt, wann seine Tochter 21 Jahre alt sei (TT.MM.2007) und habe daher den Zeitpunkt der Erkrankung auf Sommer 2007 mit dem 1. September 2007 verlegt um den Antrag auf Gewährung der Familienbeihilfe abzulehnen. Diesem Vorwurf ist einerseits zu erwidern, dass es nicht den Organen der Abgabenbehörde erster Instanz obliegt, „gutachterlich tätig zu sein“, sondern ihnen kommt nur die Beurteilung der Schlüssigkeit der Gutachten zu und wenn, wie im gegenständlichen Verfahren der Berufungswerber im Lauf des Verfahrens weitere Argumente und Annahmen vorbringt, nach denen seiner Ansicht nach der Zeitpunkt der Erkrankung nicht in dem von den begutachtenden Ärzten bestimmten Zeitraum (Sommer-Herbst 2007) eingetreten ist, sondern bereits früher (2000 bis 2005 bzw. 2004/2005), so obliegt die Beurteilung, ob die vorgebrachten Argumente und Annahmen des Berufungswerbers von den begutachtenden Ärzten geteilt werden den begutachtenden Ärzten und nicht den Organen der Abgabenbehörde erster Instanz oder dem Unabhängiger Finanzsenat. Denn sowohl die Organe der Abgabenbehörde erster Instanz als auch der Unabhängige Finanzsenat ist an die Gutachten der Ärzte gebunden, ausgenommen diese Gutachten wären unschlüssig. Andererseits ist dem Berufungswerber zu entgegnen, dass der Gesetzgeber im Familienlastenausgleichsgesetz normiert bis zu welchem Lebensalter eines Kindes und unter welchen Voraussetzungen ein Anspruch auf Familienbeihilfe besteht, wenn dieses Kind im Laufe seines Lebens erheblich behindert wird (bis zur Vollendung des 21. Lebensjahres oder auf Grund einer bis zum 27. Lebensjahr eingetretenen Behinderung im Rahmen einer Berufsausbildung), sowie ab welchem Ausmaß (mindestens 50%) für diese Behinderung ein Erhöhungsbetrag zusteht und dass diese Behinderung nicht nur vorübergehend ist (mehr als

drei Jahre) und ob das Kind dauernd außerstande ist sich selbst den Lebensunterhalt zu verschaffen.

Um dies beurteilen zu können bedarf es der Gutachten des dafür **ausschließlich zuständigen Bundesamtes für Soziales und Behindertenwesen**. Der Erstellung eines Gutachtens, ob die gesetzlich normierten Voraussetzungen erfüllt sind, bedarf es bereits bei Einbringung des Antrages auf Gewährung der Familienbeihilfe und des Erhöhungsbetrages. Es bedarf weiterer Gutachten, wenn, wie im gegenständlichen Verfahren, im Laufe des Verfahrens – Berufung, Vorlageantrag – weitere Argumente und Annahmen des Berufungswerbers zum Zeitpunkt des Vorliegens der Erkrankung und damit auch der behaupteten erheblichen Behinderung, vorgebracht werden. Diese Gutachten dienen daher nicht dazu *„andere Argumente zu finden um den Antrag des Berufungswerbers abzuweisen“*, wie der Berufungswerber dies vermeint, sondern stellt nach Ansicht des Referenten den gesetzmäßigen Vollzug der maßgeblichen Bestimmungen des Familienlastenausgleichsgesetzes sicher.

Mit diesen Ausführungen ist nach Ansicht des Referenten auch die zweite Frage gestellte Frage des Berufungswerbers in seiner Stellungnahme vom 2. November 2011, *„warum vom Finanzamt bei physischen Erkrankungen immer nur praktische Ärzte als Gutachter bestellt werden“*, beantwortet.

4.3 Soziale Absicherung – „Beamte sagen NEIN“

Der Vorstellung des Berufungswerbers, dass *„der Gesetzgeber zwar eine gute Absicherung für solche Situationen schaffe aber dies nichts nütze, weil die Beamten NEIN sagen“* sind nach Ansicht des Referenten nicht mehr *„harte aber ehrliche Worte“*, sondern der Vorwurf eines willkürlichen Vorgehen der Organe der Abgabenbehörde erster Instanz beim Vollzug der Gesetze. Diesem Vorwurf ist zu erwidern:

Die gesamte staatliche Verwaltung darf nur auf Grund der Gesetze ausgeübt werden (Art 18 Abs. 1 der B-VG). Das Familienlastenausgleichsgesetz sieht in den unter Punkt 4.1 (Kein Anspruch auf Gewährung der Familienbeihilfe und des Erhöhungsbetrages) dargelegten gesetzlichen Bestimmungen vor, unter welchen Voraussetzungen ein Anspruch auf Familienbeihilfe besteht, wenn dieses Kind im Laufe seines Lebens erheblich behindert wird (bis zur Vollendung des 21. Lebensjahres oder auf Grund einer bis zum 27. Lebensjahr eingetretenen Behinderung im Rahmen einer Berufsausbildung), sowie ab welchem Ausmaß (mindestens 50%) für diese Behinderung eine Erhöhungsbetrag zusteht und ob diese Behinderung nicht nur vorübergehend ist (mehr als drei Jahre) und ob das Kind dauernd außerstande ist sich selbst den Lebensunterhalt zu verschaffen.

Wenn die Voraussetzungen, wie im gegenständlichen Verfahren auch nach Ansicht des Referenten nicht erfüllt sind, weil die Erkrankung der Tochter des Berufungswerbers nach

Vollendung des 21. Lebensjahres eingetreten ist und sich dieses Kind auch nicht in Berufsausbildung befunden hat, ist es den „Beamten“, die beim Vollzug an die Gesetze gebunden sind verwehrt, einen Anspruch auf Gewährung der Familienbeihilfe und des Erhöhungsbetrages zu gewähren, wenn die Subsumption des zu beurteilenden Sachverhaltes ergibt, dass kein Anspruch auf Gewährung der Familienbeihilfe und des Erhöhungsbetrages auf Grund der anzuwendenden gesetzlichen Bestimmungen besteht.

5 Fristen nur für den „Bittsteller“

Wenn der Berufungswerber ausführt, dass nur ihm als „Bittsteller“ eine Frist zur Abgabe einer Stellungnahme gesetzt wurde, so übersieht er in diesem Zweiparteienverfahren vor dem Unabhängigen Finanzsenat, dass auch der Abgabenbehörde erster Instanz eine Frist von vier Wochen zur Abgabe einer Stellungnahmen gesetzt wurde, wie er den ihm zur Wahrung des Parteiengehörs übersandten Vorhalt an den Vertreter der Abgabenbehörde erster Instanz entnehmen kann.

Wenn er mit der Fristsetzung zur Abgabe einer Stellungnahme betreffend das ihm bisher nicht zur Kenntnis gebrachte dritte Sachverständigengutachten vom 16. März 2011 eine Zermürbungstaktik oder Hinhaltenstaktik verbindet „*bis sich das Problem löst*“, so verkennt er einerseits den in der Bundesabgabenordnung normierten Grundsatz des Parteiengehörs, wonach den Parteien Gelegenheit zur Geltendmachung ihrer Rechte und rechtlichen Interessen zu geben ist (§ 115 Abs. 2 BAO) und andererseits die Entscheidungspflicht der Abgabenbehörden innerhalb bestimmter Fristen. Es wäre dem Grundsatz der Verfahrensökonomie abträglich, den Parteien (Berufungswerber sowie Abgabenbehörde erster Instanz) jahrelange Fristen zur Abgabe von Stellungnahmen zu gewähren und dass der Referent nicht darauf wartet bis sich das „*Problem von selbst löst*“ – was immer der Berufungswerber darunter versteht – sondern die ihm vorliegende Berufung innerhalb von ca. sechs Monaten einer Erledigung zugeführt hat und in diese Erledigungsdauer acht Wochen einzurechnen sind, in denen den Parteien Gelegenheit gegeben werden musste Stellungnahmen abzugeben, beträgt die Erledigungsdauer somit **weniger als vier Monate** vom Eingang der Vorlage der Berufung an den Unabhängigen Finanzamt (22. Juli 2011) bis zur Erledigung (30.12.2011).

Salzburg, am 30. Dezember 2011